Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google

Alberto Salarelli

1. *A landmark decision*

Con questo breve intervento ritorniamo sul tema del diritto all'oblio, argomento che avevamo già trattato con una particolare enfasi in riferimento agli archivi online dei quotidiani (Salarelli 2013). È d'uopo riprendere le fila del discorso poiché la sentenza della Corte di Giustizia Europea del 13 maggio 2014[1] ha aperto scenari di notevole interesse relativamente alle responsabilità nel trattamento dei dati personali in carico ai gestori dei motori di ricerca: infatti, come si ricorderà, nei provvedimenti del Garante italiano della privacy (provvedimenti che avevamo commentato nell'articolo summenzionato) il loro ruolo era stato collocato in una posizione del tutto secondaria rispetto ai gestori degli archivi online dei quotidiani, considerati come primi responsabili nella fornitura di un'informazione completa ed aggiornata, soprattutto quando, nel corso del tempo, siano accaduti fatti in grado di incidere in modo

---

[1] C-131/12, 13 maggio 2014. Il testo della sentenza è consultabile alla URL http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=IT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=15140.

JLIS.it Vol. 6, n. 1 (January 2015)

DOI: 10.4403/jlis.it-10283

significativo sul profilo e sulla immagine di una persona citata negli articoli pubblicati dalle rispettive testate. La recente sentenza europea, invece, individua una precisa responsabilità dei motori di ricerca generalisti, una responsabilità considerata strategica in merito alla facoltà di un cittadino a veder rispettata la propria sfera personale qualora le informazioni che lo riguardano non si ritiene abbiano più alcuna rilevanza per la collettività. Si tratta, quindi, di una sentenza di rilevanza storica, una vera e propria "landmark decision", e cioè un precedente giurisprudenziale a cui dovranno attenersi tutti i tribunali dei paesi membri.

Ma andiamo con ordine e vediamo, innanzitutto, il merito della vicenda su cui si è pronunciato il massimo organo di giustizia comunitario.

Nel 2010 un cittadino spagnolo, il signor Mario Costeja Gonzalez, aveva rivolto un reclamo alla Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) contro il quotidiano "La Vanguardia" colpevole, a suo dire, di aver reso disponibili online due pagine risalenti al 1998 che lo riguardavano da vicino, trattando entrambe di una vendita all'asta di immobili connessa ad un pignoramento effettuato per la riscossione coattiva di crediti previdenziali. Il reclamo, tuttavia, non si limitava a mettere in discussione la violazione della propria privacy da parte della società editrice del quotidiano, ma coinvolgeva anche Google in quanto, inserendo il proprio nome e cognome nel motore di ricerca, si ottenevano link mirati agli articoli in questione. La AEPD aveva respinto il reclamo relativamente alla responsabilità de "La Vanguardia" ritenendo che la pubblicazione delle informazioni fosse pienamente giustificata, dal momento che essa era stata imposta dal Ministero del Lavoro allo scopo di ottenere il massimo di pubblicità possibile e, dunque, di allargare al massimo il numero dei partecipanti per l'asta pubblica. Invece era stato accolto il reclamo per la parte relativa a Google, dovendo i motori di ricerca – secondo il giudizio dell'autorità spagnola – sottostare alla normativa in merito alla protezione e al trattamento dei dati

personali, dati di cui sono direttamente responsabili come tutti gli intermediari della società dell'informazione. A questo punto la multinazionale di Mountain View, rifiutandosi di ottemperare alla decisione assunta dall'AEPD che la obbligava a mettere in atto tutte le misure necessarie alla deindicizzazione (*delisting*) dei due articoli dal proprio database, aveva impugnato la questione davanti all'Audiencia Nacional, la quale disponeva la sospensione del procedimento allo scopo di sottoporre alla Corte di Giustizia Europea una serie di questioni pregiudiziali relative all'interpretazione della direttiva 95/46/CE,[2] anche alla luce dell'evoluzione tecnologica verificatasi dopo la pubblicazione della direttiva stessa.

Le questioni pregiudiziali sulle quali la Corte è stata chiamata in causa sono tre. La prima concerne l'ambito di applicazione della direttiva e, quindi, l'effetto della giurisdizione europea su un motore di ricerca avente una filiale con propria personalità giuridica e sede legale in Spagna (Google Spain), seppur evidentemente vincolata ad una società madre con sede in California (Google Inc.). La seconda questione riguarda il ruolo di Google come gestore delle informazioni, se cioè l'azienda debba considerarsi come operante un'attività di trattamento dati ai sensi dell'art. 2, lettera d della direttiva, dunque responsabile del trattamento dei dati personali contenuti nelle pagine web indicizzate dal motore di ricerca. Infine la terza pregiudiziale si riferisce alla facoltà di un soggetto di richiedere la cancellazione da un motore di ricerca di quei dati ritenuti dall'interessato come irrispettosi della propria privacy, anche nel caso in cui essi siano stati pubblicati lecitamente da terzi sui siti web di relativa competenza.

Se si considera come la risposta dei giudici del Lussemburgo a queste pregiudiziali sia stata ritenuta da più parti una vera e propria

[2] Si tratta della cosiddetta "direttiva madre", cioè il testo di riferimento europeo in materia di protezione dei dati personali

rivoluzione del tormentato rapporto tra il diritto e il ruolo dei motori di ricerca, si comprenderà come la Corte, su ciascuno di questi punti, abbia assunto una posizione del tutto nuova, ancorché per molti aspetti imprevista, rispetto all'interpretazione finora vigente della normativa. Di fatto è stata individuata una precisa responsabilità di Google su tutti e tre i fronti.

A livello di applicazione territoriale della direttiva europea 95/46 i giudici hanno osservato che, sebbene le funzionalità del motore di ricerca siano gestite direttamente da Google Inc. e non da Google Spain, è condizione sufficiente che il trattamento dei dati sia stato effettuato «nel contesto delle attività» di un'organizzazione stabile rappresentativa degli interessi della multinazionale (cioè una semplice succursale o una filiale dotata di personalità giuridica) con sede in uno Stato membro dell'UE, per estendere la validità della giurisdizione europea sulla tutela dei dati personali anche a quei servizi della casa madre usufruibili tramite Internet dai cittadini residenti nell'Unione.

Sulla seconda questione pregiudiziale, e cioè sul fatto che Google debba essere considerato responsabile del trattamento dei dati personali contenuti nei database frutto dell'attività di indicizzazione del Web, la Corte ha ritenuto che, essendo «il gestore del motore di ricerca a determinare le finalità e il trattamento dei dati personali che egli stesso effettua nell'ambito dell'attività medesima», deve necessariamente essere considerato come responsabile, e non mero intermediario, nel trattamento dei dati stessi.[3] Questa affermazione di non neutralità dei motori di ricerca viene corroborata dai giudici con la sottolineatura del loro ruolo decisivo nella diffusione globale

[3] In ambito italiano questa presa di posizione ha immediatamente indotto il Garante italiano della privacy alla emissione di un provvedimento prescrittivo nei confronti di Google, il quale dovrà adottare un sistema di informativa all'utente sull'utilizzo dei dati personali (Provvedimento n. 353 del 10 luglio 2014, http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/3283078).

dei dati, per questo motivo i gestori di questi servizi devono farsi carico di una responsabilità nei confronti della tutela della privacy ancor maggiore rispetto a quella dei titolari delle pagine online dove tali dati sono stati originariamente resi pubblici; pagine, nel caso in questione, apparse su un quotidiano ma, in senso lato, riferibili a qualunque sito, di qualunque natura, accessibile nel mare aperto di Internet (con l'esclusione, quindi, del cosiddetto deep Web, cioè di quella porzione della Rete non indicizzabile dai Web spiders). Ma non basta: infatti, aggiungono i giudici, la responsabilità di Google non è unicamente legata alla maggiore visibilità che i dati personali ottengono tramite il motore di ricerca, dal momento che essa si estende anche alla combinazione che tali dati assumono in relazione ai procedimenti di aggregazione e visualizzazione dei risultati. Questo significa che, se gli utenti della Rete effettuano una ricerca a partire dal nome di una persona fisica, sono in grado di ottenere «una visione complessiva strutturata delle informazioni relative a questa persona reperibili su Internet, che consente loro di stabilire un profilo più o meno dettagliato di quest'ultima». C'è, quindi, un valore aggiunto nel modo attraverso cui un motore di ricerca ci concede l'accesso ai dati: l'elenco dei risultati – insomma – è una struttura olistica il cui valore supera la mera somma degli elementi che la compongono. In altri termini, ciò che viene negata è la presunzione che un algoritmo di ricerca sia qualcosa di neutro rispetto ai dati a cui viene applicato: non basta affermare, come Google del resto ha sempre fatto, la mancanza di una qualsiasi forma di intervento diretto volto a manipolare il ranking dei risultati del proprio motore; a titolo di esempio, il fatto stesso che il motore sia disegnato in modo tale da tener conto del profilo dell'utente che sta effettuando una query per organizzargli i risultati in un particolare modo, è sufficiente a stabilire un grado non certo indifferente di trattamento dei dati stessi al quale, nell'interpretazione della Corte, devono essere collegate specifiche responsabilità.

L'ultima pregiudiziale su cui si è espressa la Corte affronta una questione di indubbia complessità poiché concerne le modalità

attraverso cui si può concretamente esplicitare il diritto all'oblio nei confronti di una persona, modalità che – in differenti combinazioni – coinvolgono diverse pedine del gioco: il responsabile delle pagine Web, il motore di ricerca, l'autorità giudiziaria e/o l'autorità amministrativa preposta alla protezione dei dati personali. La questione è complessa non solo in merito all'aspetto procedurale ma anche in considerazione del fatto che, trattando di diritto all'oblio, come ha scritto Stefano Rodotà, «il punto chiave sta nel rapporto tra memoria individuale e memoria sociale» (Rodotà 2014, 45). La Corte europea, in proposito, ha osservato che il rispetto dei diritti fondamentali del singolo cittadino garantiti dalla Carta di Nizza (in specifico negli articoli 7 "Rispetto della vita privata e della vita familiare" e 8 "Protezione dei dati di carattere personale") prevale, in linea di principio, «non soltanto sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sull'interesse di tale pubblico a trovare l'informazione suddetta in occasione di una ricerca concernente il nome di questa persona». Di conseguenza la persona in questione risulta legittimata a richiedere direttamente ai gestori dei motori di ricerca la rimozione dei link che la riguardano, qualora essi configurino una lesione al rispetto della propria vita privata e alla protezione dei propri dati personali. Questo pronunciamento, non si mancherà di notare, è davvero sorprendente, dal momento che l'individuazione di quel difficile punto di equilibrio tra le esigenze di tutela della privacy del singolo e l'interesse generale alla libertà di informazione del corpo sociale risulta consegnata nelle mani di chi controlla i motori di ricerca, imprese commerciali che, al di là delle enunciazioni di principio (si ricordi il motto di Google: "don't be evil"), hanno dimostrato in passato condotte non propriamente cristalline nei confronti della tutela dei diritti di libertà e di riservatezza dei propri utenti. Si pensi ai casi che coinvolgono persone note, per le quali la sfera della privacy è notevolmente più ridotta rispetto ai signor Mario Rossi, o a situazioni nelle quali la cancellazione dei dati venga a confliggere con l'interesse commerciale del motore: come si comporteranno Google, Bing e

Yahoo!? Pur con tutti i migliori auspici, francamente risulta difficile pensare che i motori di ricerca debbano rivestire quella «funzione pubblica di natura para-costituzionale» (Pollicino 2014, 45) che i giudici del Lussemburgo hanno loro attribuito, demandando ad essi quei compiti fino ad oggi esercitati dalle autorità giurisdizionali ordinarie o, in subordine, da quelle amministrative indipendenti preposte alla tutela della privacy.

La questione assume connotazioni ancor più singolari se si considera il ruolo dei responsabili delle pagine Web indicizzate dai motori. Il fatto che un cittadino possa richiedere direttamente ai motori l'eliminazione dei link relativi alla propria persona, ma non possa fare altrettanto richiedendo ai responsabili dei siti l'eliminazione delle pagine verso cui questi link puntano, come ad esempio nel caso degli archivi online dei giornali, fa emergere come la pubblicazione di informazioni sul Web possa considerarsi come risultato del diritto di espressione del proprio pensiero, mentre l'indicizzazione di queste stesse pagine Web come una mera procedura strumentale rispetto al soddisfacimento del diritto riflessivo a potersi informare.

Di conseguenza una persona che, ad esempio, ravvisi un'ipotesi diffamatoria nelle pagine di un sito Web dovrà sporgere denuncia presso l'autorità giudiziaria per tentare di far valere i propri diritti; e sarà questa autorità a stabilire fino a dove i diritti di cronaca e di critica saranno da considerarsi prevalenti rispetto all'istanza del singolo cittadino, anche tenendo conto della natura del sito e delle eventuali guarentigie applicabili all'esercizio dell'attività giornalistica.[4] Questa stessa persona potrà invece immediatamente

[4] E, si badi, secondo la Corte di Cassazione italiana, tali diritti possono essere in ipotesi applicabili a siti Web di qualunque natura, non solo alle testate giornalistiche: «i diritti di cronaca e di critica, in altre parole, discendono direttamente - e senza bisogno di mediazione alcuna – dall'art 21 Cost. e non sono riservati solo ai giornalisti o a chi fa informazione professionalmente, ma fanno riferimento all'individuo *uti civis*. Chiunque, per tanto, e con qualsiasi mezzo (*scil*. anche tramite internet), può riferire fatti e manifestare opinioni e chiunque -nei limiti dell'esercizio di tale diritto (limiti, da

rivolgersi ai gestori dei motori di ricerca per richiedere la deindicizzazione delle pagine incriminate attraverso una procedura paragonabile a quella di "notice and take down" abitualmente seguita negli Stati Uniti per la tutela del copyright.

Siamo certi che questa configurazione sia adeguata alle esigenze di contemperare la tutela della memoria individuale e di preservare, al contempo, quella collettiva?

2. I primi effetti della sentenza: Google giudice e giuria

Riteniamo che, al momento, nessuno abbia in tasca una risposta pronta all'interrogativo precedente: non vi è dubbio, infatti, che la sentenza della Corte abbia aperto uno scenario del tutto nuovo nel quale, in primo luogo, è opportuno imparare ad orientarsi. Per fornire qualche elemento in più, utile a comprendere la portata rivoluzionaria della pronuncia, vediamo in sintesi quali sono stati i primi effetti della decisione dei giudici del Lussemburgo.
Google fin da subito ha assunto una posizione di pieno rispetto della sentenza rendendo disponibile in pochi giorni un modulo online[5] che i cittadini dei paesi membri della UE (ma anche di Islanda, Liechtenstein, Norvegia e Svizzera) possono utilizzare per sottomettere al motore di ricerca le loro richieste di deindicizzazione. In un documento diffuso a fine luglio 2014,[6] per rispondere ad alcuni chiarimenti richiesti dai garanti della privacy europei riuniti nell'Article 29 Working Party, sono stati resi noti i primi numeri: le richieste sono state 91.000 in riferimento a oltre 328.000 URL.[7] Di esse

anni, messi a punto dalla giurisprudenza)- può "produrre" critica e cronaca», Cass. Pen. 31392/08.

[5] https://support.google.com/legal/contact/lr_eudpa?product=websearch.

[6] https://docs.google.com/file/d/0B8syaai6SSfiT0EwRUFyOENqR3M/.

[7] Nel dettaglio, 17.500 richieste sono state formulate in riferimento alla legge francese, 16.500 per la normativa tedesca, 12.000 per quella del Regno Unito, 8.000 per Spagna e 7.500 in conformità alla legge italiana.

circa la metà (53%) sono state accolte da Google, mentre per il 15% degli indirizzi segnalati è stato richiesto un ulteriore approfondimento a chi ha effettuato l'istanza di *delisting*.
Al di là dell'aspetto quantitativo, comunque di notevole significanza, la questione che rimane aperta è con quali modalità Google sia in grado di accettare o rifiutare le richieste di deindicizzazione: su questo punto Mountain View assicura che ogni segnalazione viene attentamente valutata da un team di esperti, tuttavia ammette un'intrinseca difficoltà nella procedura, difficoltà che consiste, per molte situazioni, nella mancanza di elementi utili per contestualizzare il singolo caso e, di conseguenza, per poter bilanciare in modo corretto gli interessi contrapposti. Le perplessità sulle modalità pratiche di applicazione della sentenza europea ma, ancor di più, la necessità di ampliare la questione del diritto all'oblio e del ruolo dei diversi prestatori di servizi nella società dell'informazione, allo scopo di evitare che tali questioni rimangano confinate all'ambito delle procedure giuridiche, anche al fine di alimentare un dibattito più ampio in seno alla società civile sul rapporto tra diritti e Internet, hanno portato Google all'istituzione di un comitato consultivo il cui compito dovrebbe proprio consistere nella definizione di una serie di principi a cui il motore dovrebbe attenersi nella formulazione di quei giudizi che la sentenza impone ad esso di formulare. I primi atti di questo comitato, composto da una decina di esperti della più varia estrazione, da Jimmy Wales, fondatore di Wikipedia, all'oxfordiano filosofo dell'informazione Luciano Floridi, dimostrano come esso voglia, innanzitutto, mettersi in ascolto in merito a ciò che pensano gli utenti della Rete attorno ai temi in questione: ci riferiamo al questionario pubblicato online sul sito del comitato[8] e alla serie di incontri aperti al pubblico che i membri terranno nella principali città europee entro la fine del 2014. Si vedrà quali risultati scaturiranno dal lavoro degli esperti, per il momento è importante sottolineare questo ruolo di Google

[8] https://www.google.com/advisorycouncil/.

nell'alimentare il dibattito attorno a un provvedimento che, val la pena notare, ha visto schierate davanti ai giudici del Lussemburgo posizioni niente affatto unanimi da parte degli stessi poteri esecutivi dei paesi membri dell'UE, come dimostra il fatto che la scelta di consentire al singolo cittadino di richiedere la deindicizzazione dei dati che lo riguardano dai motori di ricerca sia stata sostenuta solo dal governo spagnolo e da quello italiano, contro il parere opposto dei governi ellenico, austriaco, polacco, della Commissione europea e, addirittura, dell'avvocato generale della Corte.
Ma, ben oltre lo scontro tra visioni opposte in seno all'Unione Europea, la sentenza evidenzia in modo netto, se ancora ce ne fosse bisogno, la difficile compatibilità tra la giurisdizione europea e quella statunitense attorno al tema del diritto all'oblio, infatti una decisione di questo tipo in America sarebbe verosimilmente giudicata incostituzionale alla luce del Primo Emendamento della Costituzione che, come noto, protegge in modo pressoché inossidabile la libertà di espressione (Pizzetti 2013, 54–57). Il che, a livello di applicazione concreta della sentenza, rende del tutto discutibile l'effettiva possibilità per una persona a vedere cancellato il proprio passato, potendosi evidentemente ritrovare i dati che lo riguardano tramite un accesso a Internet effettuato al di fuori di quei Paesi ove il provvedimento della Corte esercita la propria efficacia.
Di certo i giudici sono del tutto consci di questa discrasia tra la dimensione globale di Internet e l'applicabilità geografica limitata della normativa, del resto il loro compito consiste nell'interpretazione delle leggi vigenti, non nella redazione delle medesime. Ciò che forse è giunta inaspettata, perlomeno in riferimento alla rapidità d'azione, è stata la risposta che Rete stessa, attraverso l'operato di alcuni utenti, ha dato alla sentenza: dopo la pubblicazione del provvedimento in un lasso di tempo brevissimo è stato aperto il sito "Hidden from Google",[9] ideato da Afaq Tariq, informatico del New Jersey, per tenere traccia dell'attività di

[9] http://hiddenfromgoogle.com/.

ripulitura dei database europei di Google. Similmente Wikipedia ha deciso di rendere note le comunicazioni provenienti da Google relative alla deindicizzazione di determinate voci dell'enciclopedia dal motore di ricerca.[10] Due esempi che dimostrano, se ancora ce ne fosse bisogno, come la cancellazione delle proprie tracce da Internet, malgrado le leggi e le sentenze, non sia per nulla semplice dal punto di vista tecnico, per non dire affatto impossibile, come affermano gli esperti dell'Enisa (European Union Agency for Network and Information Security) che hanno redatto il rapporto intitolato *The right to be forgotten - between expectations and practice*.[11]
Riassumendo, da tutte queste considerazioni si ricava l'impressione che

> se la particolare natura della vicenda sottoposta alla corte UE ha reso inevitabile la conclusione cui è pervenuta, i principi generali individuati rischiano di incentivare un contenzioso sconfinato fra chi intende mantenere viva la memoria e chi, spesso per ragioni inconfessabili, attende solo che una coltre di silenzio copra il suo passato, ancorché prossimo e non remoto (Malavenda 2014).

Per dirimere questo "contenzioso sconfinato" la Corte europea ha posto in prima linea i motori di ricerca, mettendoli nella difficile posizione – per usare le parole del portavoce di Google Peter Barron – di chi esercita al contempo il ruolo di giudice e di giuria (Warman 2014), depotenziando il compito delle autorità indipendenti di garanzia per la privacy. Quello che sembra emergere come dato incontrovertibile è il fatto che non solo la sentenza non ha il potere di cancellare ogni dato che riguarda il nostro passato ma, forse, nemmeno la capacità di rendere questi dati più difficilmente fruibili

---

[10] http://wikimediafoundation.org/wiki/Notices_received_from_search_engines.

[11] «For any reasonable interpretation of the right to be forgotten, a purely technical and comprehensive solution to enforce the right in the open Internet is generally impossible. An interdisciplinary approach is needed and policy makers should be aware of this fact» (European Union Agency for Network and Information Security 2011, 2).

dal pubblico indifferenziato degli utenti di Internet. Anzi, si potrebbe paradossalmente verificare la situazione opposta: le deindicizzazioni potrebbero essere rese note con enfasi ancor maggiore dai siti oggetto del provvedimento o da archivi online specificamente creati allo scopo di raccogliere le informazioni censurate. *Summum ius summa iniuria*?

Bibliografia

European Union Agency for Network and Information Security. 2011. *The right to be forgotten - between expectations and practice*. Heraklion: ENISA. https://www.enisa.europa.eu/activities/identity-and-trust/library/deliverables/the-right-to-be-forgotten/at_download/fullReport.

Malavenda, Caterina. 2014. «La privacy non può annullare la memoria collettiva della rete». *Il Sole 24 ore*, maggio 21.

Pizzetti, Franco. 2013. «Il prisma del diritto all'oblio». In *Il caso del diritto all'oblio*, a cura di Franco Pizzetti, 21–63. Torino: Giappichelli.

Pollicino, Oreste. 2014. «Google rischia di 'vestire' un ruolo para-costituzionale». *Il Sole 24 ore*, maggio 14.

Rodotà, Stefano. 2014. *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*. Roma-Bari: Laterza.

Salarelli, Alberto. 2013. «Diritto all'oblio e archivi online dei quotidiani: alcune considerazioni sulla memoria sociale ai nostri tempi». *JLIS.it* 5 (1): 1–20. doi:10.4403/jlis.it-14.

Warman, Matt. 2014. «Google is the 'judge and jury' in the right to be forgotten». *The Telegraph*, luglio 14. http://www.telegraph.co.uk/technology/google/10967211/Google-is-the-judge-and-jury-in-the-right-to-be-forgotten.html.

ALBERTO SALARELLI, Università degli studi di Parma. alberto.salarelli@unipr.it

Salarelli, Alberto. "Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google". *JLIS.it* 6, 1 (January 2015): Art. 10283. doi: 10.4403/jlis.it-10283

ABSTRACT: The brief paper examines the recent judgment of the Court of Justice of the European Union on the right to be forgotten issue, highlighting main responsibilities of search engines managers in processing personal data. Google has been held directly responsible for the protection of personal data contained in search results, so that individuals have the right - under certain conditions - to ask search engines to remove links with personal information about them.

The analysis of the first effects of this judgment shows that the double role of Google both as a judge and as a jury must be reconsidered in order to ensure a new balance between the protection of the individual memory and the rights to information for citizens.

KEYWORDS: European Court of Justice; Right to be Forgotten; personal data processing and protection; search engines; right to information.

Submitted: 2014-09-01

Accepted: 2014-10-25

Published: 2015-01-15